

A REVISÃO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS E A DECADÊNCIA À LUZ DO ENTENDIMENTO DO STF NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 626489/SE

REVIEW OF SOCIAL SECURITY BENEFITS AND THE STATUTE OF LIMITATIONS IN LIGHT OF UNDERSTANDING ON TRYAL N. 626489/SE

Rafaela da F. Lima Rocha Farache¹

Procuradora Federal lotada na Procuradoria Seccional Federal em Campinas/SP

RESUMO: O prazo decadencial de dez anos para revisão dos benefícios previdenciários, norma prevista no art. 103-A da Lei nº 8.213/1991, somente tem início a partir da vigência da lei que o estabeleceu. Assim restou decidido pelo STF, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 626489/SE, cujo relator foi o Ministro Roberto Barroso. Dando fim à celeuma existente desde a publicação da norma, restou pacificado o entendimento de que o fato de não haver limite temporal para futuro pedido de revisão, quando da concessão do benefício, não quer dizer que o segurado tenha direito adquirido a que tal prazo nunca venha a ser estabelecido.

PALAVRAS-CHAVE: Decadência; direito previdenciário; prazo de 10 anos; julgamento STF RE 626489/SE.

ABSTRACT: *The statute of limitations of*

ten years for revision of pension benefits, the rule laid down in Article 103-A of Law nº 8.213/91, only opened from the rule of law that established. So left decided by the Supreme Court, in the judgment of Extraordinary Appeal No. 626489/SE, whose rapporteur was Minister Roberto Barroso. Ending the existing stir since the publication of the standard, left pacified the understanding that the fact that there is no time limit for future request for revision, when the benefit is granted, does not mean that the insured has acquired rights to such term never will be established.

KEYWORDS: *The statute of limitations; social security law; period of 10 years; Trial STF RE 626489/SE.*

SUMÁRIO: Introdução; 1 Decadência; 2 Julgamento no RE 626489/SE; 3 A decadência para a administração previdenciária; Conclusão; Referências.

¹ Especialista em Direito Público pela UNB, Mestranda em Direito pela Universidade Metodista de Piracicaba - Unimep.

SUMMARY: *Introduction; 1 The statute of limitations; 2 Judgment in RE-SE 626489; 3 The statute of limitations for the Social Security Administration; Conclusion; References.*

INTRODUÇÃO

O presente estudo busca aprofundar o que decidido pelo Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento proferido recentemente, no dia 16 de outubro de 2013, sobre o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários. Com tal julgado, pacificou-se o entendimento de que o prazo decadencial é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) nº 1.523-9/1997, que o instituiu. Com efeito, ao dar provimento ao Recurso Extraordinário (RE) nº 626489/SE², interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), o Plenário do STF sedimentou que o prazo decenal para a revisão dos benefícios previdenciários passa a contar a partir da vigência da MP, ou seja, 28.05.1997.

A importância de tal *decisum* para as lides previdenciárias é ímpar. Isso porque, segundo informação do Conselho Nacional de Justiça – CNJ³, na lista dos cem maiores litigantes, o INSS é autor ou réu em 22,3% dos processos⁴. Milhares dessas causas versam sobre revisão de benefícios previdenciários concedidos há mais de 10 anos e, na maior parte deles, há a alegação da decadência do direito de revisão.

Ocorre que até a presente data ainda não havia uniformidade de entendimento sobre o tema, nem na doutrina nem entre os órgãos julgadores, o que gerava séria instabilidade, permitindo decisões contraditórias pelo País, em desconformidade com a segurança jurídica. Assim, o reconhecimento da ocorrência da decadência implicará o julgamento de inúmeros processos e impedirá o ajuizamento de outros tantos.

Afigura-se interessante mostrar, portanto, os meandros da controvérsia decidida, sopesando os argumentos de ambos os lados, para, ao final, analisar o teor da decisão do STF e as razões de decidir do Ministro Relator.

² RE 62648/SE, Rel. Min. Roberto Barroso.

³ Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/poder/po0405201117.htm>>. Acesso em: fev. 2014.

⁴ A pesquisa levou em conta as ações ingressadas na primeira instância das justiças estaduais, Federal e do Trabalho entre janeiro e outubro do ano de 2011.

Antes de adentrar-se nos parâmetros utilizados pelo STF no mencionado julgado, faz-se necessária uma breve explanação sobre o instituto da decadência e sobre suas particularidades no que concerne à revisão dos benefícios previdenciários.

Interessante dizer que, dada a importância das questões postas, bem assim da repercussão financeira da decisão sobre os cofres públicos, foi autorizada a intervenção no Recurso Extraordinário nº 62648/SE como *amici curiae*⁵ tanto do Conselho Federal da OAB, como da União e do IBDP (Instituto Brasileiro de Direito Público).

1 DECADÊNCIA

Para facilitar o entendimento da questão debatida no presente ensaio, é imperioso conceituar o instituto da decadência, assim como distingui-lo da prescrição. Assim, é de se apresentar, ainda que de forma breve, o critério de distinção adotado pelo Código Civil de 2002, que adotou a teoria do Professor Agnelo Amorim Filho, que divide os direitos subjetivos em duas categorias: direitos a uma prestação e direitos protestativos, conforme se observa:

Os direitos subjetivos se dividem em duas grandes categorias: a primeira compreende aqueles direitos que têm por finalidade um bem da vida a conseguir-se mediante uma prestação, positiva ou negativa, de outrem, isto é, do sujeito passivo. Recebem eles, de Chiovenda, a denominação de direitos a uma prestação, e, como exemplos, poderíamos citar todos aqueles que compõem as duas numerosas classes dos direitos reais e pessoais. Nessas duas classes, há sempre um sujeito passivo obrigado a uma prestação, seja positiva (dar ou fazer), como nos direitos de crédito, seja negativa (abster-se), como nos direitos de propriedade. A segunda grande categoria é a dos denominados direitos potestativos, que compreende aqueles poderes que a lei

⁵ Descrição do verbete: “amigo da Corte”. Intervenção assistencial em processos de controle de constitucionalidade por parte de entidades que tenham representatividade adequada para se manifestar nos autos sobre questão de direito pertinente à controvérsia constitucional. Não são partes dos processos; atuam apenas como interessados na causa. Plural: *Amici curiae* (amigos da Corte). Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/glossario/verVerbete.asp?letra=A&id=533>>. Acesso em: fev. 2014.

confere a determinadas pessoas de influírem, com uma declaração de vontade, sobre situações jurídicas de outras, sem o concurso da vontade destas. Esses poderes se exercitam e atuam mediante simples declaração de vontade, mas, em alguns casos, com a necessária intervenção do juiz. Tem todas de comum tender à produção de um efeito jurídico a favor de um sujeito e a cargo de outro, o qual nada deve fazer, mas nem por isso pode esquivar-se daquele efeito, permanecendo sujeito a sua produção. (Amorim Filho, 1997, p. 728)

Diante de exposto, pode-se dizer que a decadência e a prescrição distinguem-se em razão dos direitos sobre os quais exercem seus efeitos extintivos. Dispõe o art. 189⁶ do NCC que, “violado o direito, nasce para o titular a ‘pretensão’, a qual se extingue pelo direito de ação”. Os prazos prescricionais, portanto, incidem quando o titular pode exigir de outrem a satisfação da pretensão protegida, ou seja, o obrigado tem o dever jurídico de agir ou de se abster para satisfazer o direito da parte titular do direito.

Assim, toda ação intentada objetivando o pagamento de prestações vencidas ou restituições de diferenças devidas pela Previdência estará sujeita ao prazo prescricional de 5 anos, ressalvando-se a aplicação da Súmula n^o 85⁷ do STJ.

Já a decadência incide sobre os direitos de cunho potestativo, que é aquele que pode ser exercido por iniciativa de apenas uma das partes, ou seja, o titular do direito, que pode exigir a submissão do obrigado a seus efeitos legais.

1.1 DO PRAZO DECENAL PARA A REVISÃO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS

A previsão de prazo decadencial surgiu por meio da Medida Provisória n^o 1.523-9/1997, com reedições posteriores, que teve vigência de 28 de junho de 1997 a 22 de outubro de 1998. Essa norma foi convertida na Lei n^o 9.528/1997,

⁶ “Art. 189. Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206.”

⁷ STJ: “Súmula n^o 85. Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação”.

estabelecendo o prazo decadencial de 10 anos para que o segurado pudesse reclamar a revisão de seu benefício.

Com a entrada em vigor da MP 1.663-15, convertida na Lei nº 9.711/1998, a partir de 23 de outubro de 1998, o prazo decadencial passou a ser de 5 anos. Entretanto, a MP 138, de 19 de novembro de 2003, restabeleceu o prazo decadencial de 10 anos, e foi convertida na Lei nº 10.839/2004, que mantém a redação do *caput* do art. 103 da Lei de Benefícios Previdenciários na forma que hoje se encontra.

Segundo Lazzari, foram motivos políticos que levaram o Poder Executivo a elastecer novamente para dez anos o prazo de decadência, conforme se observa:

Ocorre que, em 2003, frente a uma massiva movimentação dos segurados, associações e advogados que resultou em um elevado ingresso de ações para revisão dos benefícios com base no índice IRSM de fevereiro de 1994, o executivo se viu obrigado, por motivos políticos, a elastecer novamente o prazo decadencial. Editou então a Medida Provisória nº 138, de 19.11.2003, que foi convertida na Lei nº 10.839, de 05.02.2004, voltando a fixar em 10 o prazo de decadência. (Lazzari e Castro, 2013)

Diante do que foi exposto, verifica-se que, atualmente, existem quatro períodos regidos por normas distintas, que se sucederam temporalmente: 1) até 27.06.1997 – inexistência de previsão legal do instituto da decadência para os benefícios previdenciários; 2) 28.06.1997 a 22.10.1998 – revisões sujeitas a prazo decadencial de 10 anos; 3) 23.10.1998 a 19.11.2003 – revisões sujeitas a prazo decadencial de 5 anos; 4) a partir de 20.11.2003 – revisões submissas a prazo decadencial de 10 anos.

O art. 103⁸ da Lei nº 8.213/1991 cuida do prazo decadencial de dez anos para o pleito judicial de qualquer causa previdenciária. No caso das revisões de concessão de benefício, conta-se tal prazo a partir do primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação. Já no caso das concessões

⁸ “Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.” (Redação dada pela Lei nº 10.839, de 2004)

de benefícios previdenciários, inicia-se o prazo a partir do momento em que o segurado tomar conhecimento da decisão de indeferimento de seu requerimento.

Diante da ocorrência de complicada sucessão de normas, surgiu a tese de que, no período anterior a 28 de junho de 1997, não haveria que se falar em prazo decadencial de 10 anos, por inexistência de norma legal que previsse a causa extintiva em foco. Argumentava-se que o prazo de decadência, por se tratar de instituto de direito material, somente poderia surtir efeitos sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor. Assim, os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997 estariam imunes à incidência do prazo decadencial.

A questão, todavia, não era pacífica. No Superior Tribunal de Justiça – STJ, havia entendimentos dissonantes, já que a Terceira Seção entendia que o prazo decenal não atingiria as relações jurídicas constituídas anteriormente à edição da Lei nº 9.528/1997, ao passo que a Primeira Seção⁹ adotava como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma que fixou o prazo decenal, ou seja, 28.06.1997.

Já a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, após alterar seu entendimento, editou a Súmula nº 64¹⁰, passou a defender que o prazo para a revisão dos benefícios previdenciários seria sempre de dez anos.

Diante de tal celeuma, o STF reconheceu a repercussão geral¹¹ no RE 626.489/SE¹², determinando a suspensão da tramitação de todos os processos semelhantes no País, já que se tratava de suposta ofensa à segurança jurídica e a direito adquirido.

⁹ A Primeira Seção do STJ assumiu a competência para julgamento de matéria previdenciária dos processos distribuídos a partir de 2012.

¹⁰ TNU: “Súmula nº 64. O direito à revisão do ato de indeferimento de benefício previdenciário ou assistencial sujeita-se ao prazo decadencial de dez anos”.

¹¹ A EC 45/2002 acrescentou o § 3º ao art. 102 da CF, instituindo a repercussão geral como requisito de admissibilidade do recurso extraordinário.

¹² “Constitucional. Previdenciário. Revisão de benefícios. Fixação de prazo decadencial. Medida Provisória nº 1.523, de 27.06.1997. Benefícios concedidos anteriormente à respectiva vigência. Direito adquirido. Segurança jurídica. Presença da repercussão geral da questão constitucional discutida. Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória nº 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência.” (Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE)

2 JULGAMENTO NO RE 626489/SE

O processo que ensejou o RE 626489/SE tratava de demanda ajuizada no Juizado Especial Federal de Sergipe com a finalidade de obter a revisão de RMI de benefício previdenciário, bem como o pagamento de parcelas em atraso. A sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento na aplicação do prazo decadencial de 10 anos, contados a partir da Lei nº 9.528, de 10.12.1997.

A turma recursal de Sergipe afastou a tese da decadência e determinou o prosseguimento da ação revisional previdenciária. Ressaltou que o prazo decadencial somente foi previsto pela Medida Provisória nº 1.523, de 27.06.1997, que, por se tratar de instituto de direito material, somente poderia ser aplicado aos benefícios concedidos após a respectiva vigência da medida.

Diante desse acordão, o INSS interpôs recurso extraordinário junto ao Supremo Tribunal Federal, que aceitou, na decisão proferida em 17.09.2010, a repercussão geral do tema. Em resumo, o que se discute no apontado recurso é a aplicação ou não do prazo decadencial previsto na Medida Provisória nº 1.523, de 27.06.1997, aos benefícios concedidos em data anterior à sua edição.

O Ministro Luiz Roberto Barroso, relator do processo, entendeu que as prestações previdenciárias são verdadeiros direitos fundamentais, assentando-se nos princípios da dignidade da pessoa humana, da solidariedade e nos valores sociais do trabalho. Diferenciou, entretanto, o direito ao benefício em si da graduação pecuniária das prestações, de modo que somente o núcleo essencial do direito não poderia sofrer restrições.

Assim, para a obtenção de benefício previdenciário, a legislação não introduziu qualquer prazo, de modo que o beneficiário poderá sempre pleiteá-lo, e, atendidas as especificidades da lei, o benefício será devido desde a data do requerimento administrativo.

2.1 DO PRIMADO DA SEGURANÇA JURÍDICA

Entre os argumentos utilizados pelo ministro relator, destaca-se a segurança jurídica. Com efeito, ao decidir ser legítima a instituição do prazo decadencial de dez anos para a revisão dos benefícios previdenciários, Roberto Barroso defendeu a impossibilidade de se eternizarem os litígios, conforme se observa do excerto de seu voto no julgamento do RE 626489/SE, *verbis*:

[...]

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

Assim, o prazo decadencial introduzido pela Lei nº 9.528/1997 atinge somente a pretensão de rever o benefício, e está intrinsecamente ligado à segurança jurídica, que repele a existência de pretensões eternas.

O ministro relator adotou como razões de decidir não o fato de se tratar de norma de caráter material ou processual, mas o primado da segurança jurídica, ao se estabelecer um prazo para a revisão dos benefícios previdenciários.

Isso porque, caso não houvesse sido fixado um limite temporal máximo, o benefício poderia ser revisto a qualquer tempo, seja a pedido do beneficiário, ou de ofício pelo INSS. Vale dizer, nesse ponto, que a necessidade de se conceder estabilidade às relações jurídicas para a concretização de um Estado de Direito está insculpida no próprio texto da Constituição, como norma decorrente do inciso XXXVI do art. 5º. Ainda sobre a segurança jurídica, interessantes as lições de Edilson Pereira Nobre Júnior:

Não olvidar – e isto é sobretudo importante – que a exigência de boa-fé no tratamento entre Administração e administrados recolhe abrigo no princípio da segurança jurídica, do qual decorre a exigência de confiança mútua no comportamento das partes. [...] A análise do sentido subjetivo incorporado a este princípio nos direciona intimamente àquilo pregado pelo princípio da boa-fé objetiva, vez que o agir do Estado impõe, em regra, o caráter de ato legítimo, de forma que o cidadão espera do Estado uma conduta correta, em obediência ao que manda o ordenamento jurídico, retratando a incidência da boa-fé objetiva. (Nobre Junior, 2002, p. 159)

Decerto, o princípio da segurança também é oponível ao próprio Estado, conforme se demonstrará adiante, em tópico próprio, relacionado à decadência para a Administração rever seus atos. A lei passou a prever o mesmo prazo para eventuais pretensões revisionais da Administração Pública que, depois de dez

anos, também fica impedida de anular atos administrativos que gerem efeitos favoráveis para seus beneficiários.

2.2 DA AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO

Roberto Barroso defendeu ainda que o fato de que não havia limite temporal para futuro pedido de revisão, quando da concessão do benefício, não quer dizer que o segurado tenha direito adquirido a que tal prazo nunca venha a ser estabelecido, conforme destacado abaixo, *verbis*:

[...]

No presente caso, a ausência de prazo decadencial para a revisão no momento em que o benefício foi deferido não garante ao beneficiário a manutenção do regime jurídico pretérito, que consagrava a prerrogativa de poder pleitear a revisão da decisão administrativa a qualquer tempo. Como regra, a lei pode criar novos prazos de decadência e de prescrição, ou ainda alterar os já existentes. Ressalvada a hipótese em que os prazos anteriores já tenham se aperfeiçoado, não há direito adquirido ao regime jurídico prévio. O limite, como visto, é a proteção ao núcleo do direito fundamental em questão, que não restou esvaziado como se demonstrou no tópico anterior.

Ressalvada a hipótese em que os prazos anteriores já tenham se aperfeiçoado, não há direito adquirido ao regime jurídico prévio, desde que se assegure a proteção ao núcleo do direito fundamental.

Os que defendiam a impossibilidade de se aplicar o prazo decenal aos benefícios concedidos antes da vigência da Lei nº 9.528/1997, argumentavam que não se poderiam atingir relações constituídas anteriormente, de modo que os segurados teriam direito adquirido à revisão de seus benefícios previdenciários.

Em verdade, a tese da não ocorrência de decadência com relação a benefícios concedidos antes de 28.06.1997 implicaria conferir tratamento diferenciado a uma categoria de segurados, que ficariam eternamente imunes à decadência da revisão, enquanto os demais segurados que obtiveram benefício a partir de 28.06.1997 sujeitar-se-iam ao prazo decadencial.

A Constituição da República veda ao Estado, no art. 5º, *caput*, estabelecer distinções entre pessoas que reúnem os mesmos requisitos legais necessários ao surgimento do direito às prestações estatais, sendo-lhe vedado estatuir que, para determinadas pessoas, o direito conferido não é sujeito à decadência e, para outras, o mesmo direito é sujeito à decadência. O mesmo se diga com relação às prestações previdenciárias. Quanto a estas, o princípio da isonomia é ressaltado em expresso dispositivo específico – o art. 201, § 1º:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005)

Insta esclarecer, ademais, que o STF já firmou o entendimento de que não há direito adquirido ao regime jurídico previdenciário, conforme consta do Informativo nº 481, *verbis*:

EC 41/2003: Critérios de aposentadoria e direito adquirido

O Tribunal, por maioria, julgou improcedente pedido formulado em ação direta ajuizada pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público – Conamp contra o art. 2º e a expressão “8º”, contida no art. 10, ambos da Emenda Constitucional nº 41/2003, que tratam dos critérios para a aposentadoria e revogam o art. 8º da Emenda Constitucional nº 20/1998. Salientando a consolidada jurisprudência da Corte no

sentido da inexistência de direito adquirido a regime jurídico previdenciário e da aplicação do princípio *tempus regit actum* nas relações previdenciárias, entendeu-se não haver, no caso, direito que pudesse se mostrar como adquirido antes de se cumprirem os requisitos imprescindíveis à aposentadoria, cujo regime constitucional poderia vir a ser modificado. Asseverou-se que apenas os servidores públicos que haviam preenchido os requisitos previstos na EC 20/1998, antes do advento da EC 41/2003, adquiriram o direito de aposentar-se de acordo com as normas naquela previstas, conforme assegurado pelo art. 3º da EC 41/2003 (“Art. 3º É assegurada a concessão, a qualquer tempo, de aposentadoria aos servidores públicos, bem como pensão aos seus dependentes, que, até a data de publicação desta emenda, tenham cumprido todos os requisitos para obtenção desses benefícios, com base nos critérios da legislação então vigente”). Esclareceu-se que só se adquire o direito quando o seu titular preenche todas as exigências previstas no ordenamento jurídico vigente, de modo a habilitá-lo ao seu exercício, e que as normas previstas na EC 20/1998 configurariam uma possibilidade de virem os servidores a ter direito, se ainda não preenchidos os requisitos nela exigidos antes do advento da EC 41/2003. Assim, considerou-se não haver óbice ao constituinte reformador para alterar os critérios que ensejam o direito à aposentadoria por meio de nova elaboração constitucional ou de fazê-las aplicar aos que ainda não atenderam aos requisitos fixados pela norma constitucional. Vencidos os Ministros Carlos Britto, Marco Aurélio e Celso de Mello, que julgavam o pleito procedente. Precedentes citados: ADIn 3105/DF e ADIn 3128/DF (DJU 18.02.2005); RE 269407-AgRg/RS (DJU 02.08.2002); RE 258570/RS (DJU 19.04.2002); RE 382631-AgRg/RS (DJU 11.11.2005). ADIn 3104/DF, Relª Min. Cármen Lúcia, 26.09.2007. (ADIn 3104)

Não há efeito retroativo na aplicação da lei a fatos ocorridos após a sua entrada em vigor, desde que a contagem do prazo seja feita a partir da data em que a lei entrou em vigor. Assim decidiu o relator do RE 626489, conforme se constata no seguinte excerto de seu voto:

[...]

O Supremo Tribunal Federal tem precedentes no sentido de que a lei aplicável para a concessão de benefício, bem como para fixar os critérios de seu cálculo, é a que estava em vigor no momento em que os pressupostos da prestação previdenciária se aperfeiçoaram, aplicando a máxima *tempus regit actum*. Com efeito, no julgamento do RE 415.454 (Rel. Min. Gilmar Mendes), o Plenário, por unanimidade, afirmou que a lei a ser aplicada ao cálculo da pensão por morte era a que estava em vigor no momento do óbito, não havendo direito subjetivo à prevalência de norma posterior mais favorável. Tampouco poderia ser utilizada para esse fim, como é natural, eventual lei superveniente mais gravosa.

Naquele julgamento, porém, estabeleceu-se uma clara distinção entre a necessidade de o ato concessivo ser regido pela lei vigente no momento de implementação dos requisitos de concessão e a possibilidade de alteração posterior do regime jurídico de disciplina da relação previdenciária, resguardados os direitos já adquiridos na pendência do regime anterior.

Esta é, precisamente, a questão que se coloca no presente recurso: não se incorpora ao patrimônio jurídico de um beneficiário o suposto direito à aplicação de uma determinada regra sobre decadência para eventuais pedidos de revisão do ato concessório. Como a decadência não integra o espectro de pressupostos e condições para a concessão do benefício – sendo um elemento externo à prestação previdenciária –, não se pode exigir a manutenção de seu regime jurídico.

Portanto, a incidência da decadência sobre as relações jurídicas em curso não acarreta ofensa ao princípio do ato jurídico perfeito, tampouco ofende direito adquirido.

2.3 DO EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL

Foi defendida, igualmente, a necessidade de se manter o equilíbrio atuarial e financeiro da Previdência Social, previsto na CF/1988¹³, *verbis*:

[...]

6. O Regime Geral de Previdência Social (RGPS) constitui um sistema básico de proteção social, de caráter público, institucional e contributivo, que tem por finalidade segurar de forma limitada trabalhadores da iniciativa privada. A previdência social, em sua conformação básica, é um direito fundado na dignidade da pessoa humana, na solidariedade, na cidadania e nos valores sociais do trabalho (CF/1988, art. 1º, II, III e IV), bem como nos objetivos da República de construir uma sociedade livre, justa e solidária, avançar na erradicação da pobreza e na redução das desigualdades sociais (CF/1988, art. 3º, I e III).

[...]

10. A decadência instituída pela MP 1.523-9/1997 atinge apenas a pretensão de rever benefício previdenciário. Em outras palavras: a pretensão de discutir a graduação econômica do benefício já concedido. Como é natural, a instituição de um limite temporal máximo destina-se a resguardar a segurança jurídica, facilitando a previsão do custo global das prestações devidas. Em rigor, essa é uma exigência relacionada à manutenção do equilíbrio atuarial do sistema previdenciário, propósito que tem motivado sucessivas emendas constitucionais e medidas

¹³ “Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. [...] Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: [...]”

legislativas. Em última análise, é desse equilíbrio que depende a continuidade da própria Previdência, não apenas para a geração atual, mas também para as que se seguirão.

Com efeito, em matéria da Previdência Social, vigora o princípio do equilíbrio econômico e financeiro, previsto no art. 201 da Constituição, de modo que é vedada a concessão de benefícios sem prévia fonte de custeio, pois não se pode onerar a sociedade com o custo da Previdência Social, senão por meio da arrecadação das contribuições devidas.

O sistema de previdência social público brasileiro caracteriza-se como contributivo, quanto ao custeio, e de repartição, quanto à forma de utilização de seus recursos. O Orçamento da Seguridade Social tem receita própria, que não se confunde com a receita tributária federal (Lazzari e Castro, 2013, p. 218).

Assim, o próprio sistema previdenciário precisa encontrar um balançamento ideal entre os interesses conflitantes, seja entre os trabalhadores ativos e os inativos, seja entre a geração atual e a futura.

2.4 DA RETROATIVIDADE DO ARTIGO 103-A

Após decidir pela constitucionalidade e legalidade do prazo de 10 anos fixado pela Lei nº 9.528/1997, o ministro relator passou a decidir sobre a aplicação da norma no tempo, ou seja, se ela aplicar-se-ia aos benefícios concedidos antes de sua existência, ou somente àqueles concedidos após 26.05.1997. É o que se observa:

[...]

16. O segundo ponto a ser equacionado na presente demanda envolve a aplicação intertemporal do art. 103 da Lei nº 8.213/1991. Cuida-se de saber: a) se os benefícios previdenciários concedidos pelo INSS antes da instituição do prazo decadencial estariam alcançados pela norma; e b) em caso afirmativo, qual seria o termo inicial do prazo de decadência do direito à revisão desses benefícios.

[...]

23. O mesmo raciocínio deve prevalecer na análise da aplicação intertemporal de novo prazo decadencial.

Esse elemento não compõe a estrutura dos pressupostos de um benefício, e sim o regime jurídico instituído para regulamentar a sua percepção corrente. Nesses termos, eventuais alterações posteriores devem ter incidência imediata, sem que se cogite de ofensa a direito adquirido. Vale dizer: o fato de, ao tempo da concessão, não haver limite temporal para futuro pedido de revisão não significa que o segurado tenha um direito adquirido a que tal prazo nunca venha a ser estabelecido. O que se exige, ao revés, é a salvaguarda ao núcleo do direito e a instituição de um regime razoável, que não importe surpresa indevida ou supressão oportunista de pretensões legítimas.

24. Por fim, cabe analisar qual seria o termo inicial da contagem do prazo decadencial em relação aos benefícios concedidos antes da entrada em vigor da MP 1.523-9/1997. Na redação que a medida provisória deu ao art. 103 da Lei nº 8.213/1991, o prazo de dez anos tem o seu curso “a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”. Ora bem: tendo em vista que a medida provisória foi publicada e entrou em vigor em 28.06.1997, a primeira prestação superveniente do benefício foi paga em julho de 1997. Nesse cenário, o termo inicial da prescrição é o dia 1º de agosto daquele mesmo ano.

[...]

27. De fato, a lei nova que introduz prazo decadencial ou prescricional não tem, naturalmente, efeito retroativo. Em vez disso, deve ser aplicada de forma imediata, inclusive quanto às situações constituídas no passado. Nesse caso, o termo inicial do novo prazo há de ser o momento de vigência da nova lei ou outra data posterior nela fixada. O raciocínio é o mesmo estabelecido em precedentes do Supremo Tribunal Federal relativos à aplicação do art. 54 da Lei nº 9.784/1999.

Desse modo, para os casos em que o ato de concessão do benefício foi posterior à edição da MP 1.523-9/1997, a aplicação da regra dar-se-á de forma simples e direta, ou seja, o prazo decadencial de dez anos conta-se a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Todavia, no que concerne aos benefícios concedidos antes da edição da MP 1.523-9/1997, isto é, antes de 28 de junho de 1997, a contagem de prazo decadencial decenal deve ser feita utilizando-se, como termo *a quo*, o primeiro dia do mês subsequente ao do recebimento da primeira prestação posterior à publicação da MP, ou seja, a partir do dia 1º de agosto de 1997. Dissertando sobre o tema, Fátima Maria Novelino Sequeira defende que:

Não me parece que o direito potestativo de obter revisão do ato de concessão se confunda ou integre o âmbito do direito subjetivo às prestações previdenciárias. Os direitos são distintos, assim como seus efeitos. Além do que, sendo o prazo para exercício do direito potestativo fixado por lei, é perfeitamente possível que a lei nova o institua ou altere, majorando ou reduzindo, desde que não lhe atribua eficácia retroativa.

Ademais, a admitir-se o prazo decadencial afeto a cada benefício, de forma estanque, conforme os ditames da lei vigente à data da concessão, estar-se-ia instaurando tratamento injusto e desigual para idênticas situações jurídicas. Extrai-se, por outro lado, da exposição de motivos que acompanhou a proposta de edição da MP 138/2003, o evidente intuito de ampliar o prazo decadencial, antes que os 5 anos anteriormente previstos se consumassem, de forma que a ampliação beneficiasse também os titulares de benefícios concedidos na vigência da Lei nº 9.711/1998.

Portanto, entendo que a melhor interpretação é a que conclui que, em 28.06.1997, teve início de contagem o prazo decadencial de 10 anos quanto a todos os benefícios concedidos anteriormente, incidindo, desde então, o mesmo prazo sobre os benefícios posteriormente

concedidos, já que a MP 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº 9.711/1998, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo de 5 anos.

Assim, segundo as normas vigentes, somente a partir de 28.06.2007 ter-se-á a consumação da caducidade do direito à revisão de atos de concessão, quanto a qualquer benefício até então concedido. (Sequeira, 2005, p. 168/169)

Saliente-se, por oportuno, que o fato de o prazo originário de dez anos, previsto pela MP 1.523/1997, ter sido reduzido para cinco anos, com a edição da MP 1.663-15/98, e depois novamente retornado aos dez anos originalmente previstos – após a publicação da MP 138/2003 –, é irrelevante, tendo em vista que, durante a vigência do prazo intermediário de cinco anos, não chegou a ser consumada a decadência de nenhum direito à revisão de benefícios.

3 A DECADÊNCIA PARA A ADMINISTRAÇÃO PREVIDENCIÁRIA

O INSS pode, de ofício, realizar a revisão nos benefícios sob sua gestão, quando constatar alguma ilegalidade/irregularidade, na concessão do benefício, pois um ato ilegal não enseja direito adquirido. Em verdade, a Administração possui o poder-dever de autotutela, que, na dicção da Súmula nº 473 do STF, é:

Súmula nº 473. A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência e oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

A Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estabelece que:

Art. 53. A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.

Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da

data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

§ 1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento.

§ 2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato.

Art. 55. Em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração.

Assim, ao estabelecer, no seu art. 54, o prazo decadencial de cinco anos para que a Administração pudesse revogar os seus próprios atos, a Lei nº 9.784/1999 veio regulamentar o disposto na mencionada súmula.

Ocorre que a MP 138 (de 19.11.2003, publicada no DOU de 20.11.2003, quando entrou em vigor), instituiu o art. 103-A¹⁴ da Lei nº 8.213/1991, estabelecendo prazo decadencial de dez anos para a Previdência Social anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários.

Como quando a Medida Provisória nº 138 entrou em vigor não havia decorrido cinco anos a contar do advento da Lei nº 9.784/1999, os prazos que tiveram início sob a égide desta lei foram acrescidos, a partir de novembro de 2003, quando entrou em vigor a MP 138/2003, de tanto tempo quanto necessário para atingir o total de dez anos.

Assim, na prática, todos os casos subsumidos inicialmente à regência da Lei nº 9.784/1999 passaram a observar o prazo decadencial de dez anos, aproveitando-se, todavia, o tempo já decorrido sob a égide da norma revogada.

Diante do exposto, a situação em vigor atualmente é que o direito do INSS de anular os atos que decorram efeitos favoráveis aos beneficiários, quando praticados antes da Lei nº 9.784/1999, somente decairia após o lapso de 10 anos contados da vigência da norma. É o que se observa na Instrução Normativa

¹⁴ “Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.” (Incluído pela Lei nº 10.839, de 2004)

nº 45/2010, que dispõe sobre a administração de informações dos segurados, o reconhecimento, a manutenção e a revisão de direitos dos beneficiários da Previdência Social e disciplina o processo administrativo previdenciário no âmbito do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, *verbis*:

Art. 441. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva, no âmbito administrativo, levando-se em consideração:

[...]

Art. 442. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

§ 1º Para os benefícios concedidos antes do advento da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, ou seja, com data do despacho do benefício – DDB até 31 de janeiro de 1999, o início do prazo decadencial começa a correr a partir de 1º de fevereiro de 1999.

§ 2º Para os benefícios de prestação continuada, concedidos a partir de 1º de fevereiro de 1999, o prazo decadencial contar-se-á da data em que os atos foram praticados.

[...]

Sendo assim, hoje, no direito previdenciário, prevalece o entendimento de que o prazo de decadência é de 10 anos, tanto para o INSS rever seus atos, quando eivados de nulidade ou ilegalidade, tanto para o segurado requerer a revisão de seu benefício.

CONCLUSÃO

É inegável que o efeito do tempo sobre as relações jurídicas tem de ser regulamentado, de modo que as relações não se perpetuem indefinidamente.

Daí a importância dos institutos da decadência e da prescrição no ordenamento pátrio, que permitem que o exercício do direito por uns não seja uma ameaça ao direito dos demais.

Ao se fixar prazo para o exercício do direito, o legislador limita no tempo a exigibilidade e o exercício de certos direitos e preserva o postulado da segurança jurídica, essencial à pacificação social.

Dado o caráter de direito fundamental da previdência social, alicerçado na dignidade da pessoa humana, a questão afigura-se ainda mais relevante. Ao se estabelecer o prazo decadencial de 10 anos para a revisão dos benefícios previdenciários, o legislador objetivou, após fazer uma ponderação entre os bens tutelados, estabelecer prazo razoável para o exercício do direito.

Conforme foi demonstrado, não se feriu direito adquirido, tampouco o princípio da isonomia. Ao revés, o fim da celeuma existente sobre a aplicação do prazo de decadência previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/1991, com o julgamento do Recurso Extraordinário nº 726489, está em estreita conformidade com o Estado Democrático de Direito.

Serviu, ainda, ao desiderato de construir o Direito repensando velhos paradigmas não mais aplicáveis no mundo contemporâneo.

REFERÊNCIAS

ALENCAR, Hermes Arrais. Benefícios previdenciários. In: *Temas integrais revisados e atualizados pelo autor com obediência às leis*, 2012.